vonnis

RECHTBANK ROTTERDAM

Team handel en haven

zaaknummer / rolnummer: C/10/576480 / KG ZA 19-605

Vonnis in kort geding van 26 juni 2019

in de zaak van

1. **SHANNA NABORGH**,
wonende te Breda,
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
THUISZORG NABORGH B.V.,
gevestigd te Breda,
eiseressen,
advocaat mr. P.C. Schouten te Breda,

tegen

1. de vereniging
KRO-NCRV,
gevestigd te Hilversum,
gedaagde,
advocaat mr. C. Wildeman te Amsterdam,
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
FOLLOW THE MONEY B.V.,
gevestigd te Amsterdam,
gedaagde,
advocaten mr. M.Ch. Kaaks en mr. J.E. van Til te Amsterdam,
3. **A.S.J. KHARAGJITSING**,
wonende te Rotterdam,
gedaagde,
advocaat mr. T. Abdul-Aliyeva te Amsterdam.

Eiseressen zullen hierna gezamenlijk Naborgh c.s. genoemd worden en afzonderlijk mevrouw Naborgh en Thuiszorg Naborgh, gedaagden KRO-NCRV, FTM en Kharagjitsing.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
- de beschikking van deze rechtbank van 21 juni 2019 waarbij het Naborgh c.s. is toegestaan KRO-NCRV, FTM en Kharagjitsing op verkorte termijn te dagvaarden;
- de dagvaarding van 24 juni 2019, met producties, alsmede de nadere producties van Naborgh c.s.;
- de producties van KRO-NCRV;

- de producties van FTM;
- de akte wijziging/vermeerdering van eis;
- de akte verzoek behandeling achter gesloten deuren van Naborgh c.s.;
- de mondelinge behandeling van 26 juni 2019;
- de pleitnota van Naborgh c.s.;
- de pleitnota van KRO-NCRV;
- de pleitnota van FTM;
- de pleitnota van Kharagjitsing.

1.2. Ter zitting is afgewezen het verzoek van Naborgh c.s. om de deuren te sluiten Het belang van openbaarheid van rechtspraak staat aan inwilliging in de weg.

1.3. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. Het geschil

2.1. Naborgh c.s. vordert na eiswijziging en eisvermeerdering dat de voorzieningenrechter bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis:

ter zake van gedaagde KRO-NCRV

primair:

1. KRO-NCRV onmiddellijk na de mondelinge uitspraak dan wel betekening van het in dezen te wijzen vonnis verbiedt de aflevering van Pointer, voor zover deze betrekking heeft op Naborgh c.s., op welke wijze dan ook te openbaren, meer in het bijzonder openbaarmaking verbiedt van de volgende aantijgingen, verdachtmakingen en onnodig grievende opmerkingen:
   a. dat Naborgh c.s veel meer zorg declareert dan er wordt geleverd, en
   b. dat Naborgh c.s. lager gekwalificeerd personeel inzet (om de kosten laag te houden), terwijl er voor hoger gekwalificeerd personeel gedeclareerd is, dan wel
   c. dat Naborgh c.s. zorg declareert die door een mantelzorger was geleverd die daarvoor niet zou worden betaald;
   d. die Naborgh c.s. in verband brengen met of beschuldigen van zorgfraude.
2. KRO-NCRV onmiddellijk na de mondelinge uitspraak dan wel betekening van het in dezen te wijzen vonnis gebiedt de volgende documenten te verstrekken aan Thuiszorg Naborgh:
   a. handgeschreven rapportage van door Thuiszorg Naborgh aan haar (de vzr begrijpt: Kharagjitsing) gedeclareerde zorgdiensten zoals aan KRO-NCRV verstrekt door Kharagjitsing;
   b. documenten die dienen als steun in de feiten voor beschuldiging dat Thuiszorg Naborgh zorgdiensten en/of hulpdiensten niet heeft geleverd die wel zijn gefactureerd en waarop Thuiszorg Naborgh deze verdachtmaking heeft gebaseerd;
   c. documenten die dienen als steun in de feiten voor de beschuldiging dat Thuiszorg Naborgh minder gekwalificeerd personeel zou inzetten voor zorg die door meer gekwalificeerd personeel moet worden gegeven met als doel meer

geld te verdienen en waarop KRO-NCRV deze verdachtmaking heeft gebaseerd;
   d. de documenten die KRO-NCRV aan DSW Verzekeringen heeft getoond voorafgaande of tijdens het interview met bestuursvoorzitter A. de Groot van DSW Zorgverzekeringen;
3. bepaalt dat KRO-NCRV een dwangsom van € 50.000,-- verbeurt voor iedere keer dat zij één van de hiervoor onder 1 en 2 genoemde verboden overtreedt, met een maximum van € 500.000,--;
4. KRO-NCRV, waaronder journalisten die verbonden zijn aan KRO-NCRV, onmiddellijk na de mondelinge uitspraak dan wel betekening van het in dezen te wijzen vonnis, gebiedt hun tweets en andere uitlatingen waarin Naborgh c.s. met naam en toenaam zijn genoemd te verwijderen en verwijderd te houden;
5. bepaalt dat KRO-NCRV een dwangsom van € 5.000,-- verbeurt voor iedere keer dat zij één van de hiervoor onder 4 genoemde verboden overtreedt, met een maximum van € 100.000,--,

subsidiair:
1. KRO-NCRV onmiddellijk na de mondelinge uitspraak dan wel betekening van het in dezen te wijzen vonnis verbiedt via welk medium dan ook de voornaam en achternaam van mevrouw Naborgh te vermelden en haar portret af te beelden, alsmede de naam c.q. enige afbeelding van Thuiszorg Naborgh te vermelden;
2. bepa dat KRO-NCRV een dwangsom van € 50.000,-- verbeurt voor iedere keer dat zij één van de hiervoor onder 1 genoemde verboden overtreedt, met een maximum van € 500.000,--,

primair en subsidiair:
KRO-NCRV veroordeelt in de proceskosten, inclusief de nakosten,

ter zake van gedaagde FTM

primair:
1. FTM onmiddellijk na de mondelinge uitspraak dan wel betekening van het in dezen te wijzen vonnis verbiedt het voorgenomen artikel, voor zover dit betrekking heeft op Naborgh c.s., op welke wijze dan ook te openbaren, meer in het bijzonder openbaarmaking verbiedt van de volgende aantijgingen:
   a. dat Naborgh c.s veel meer zorg declareert dan er wordt geleverd, en
   b. dat Naborgh c.s. lager gekwalificeerd personeel inzet (om de kosten laag te houden), terwijl er voor hoger gekwalificeerd personeel gedeclareerd is, dan wel
   c. dat Naborgh c.s. zorg declareert die door een mantelzorger was geleverd die daarvoor niet zou worden betaald;
   d. die Naborgh c.s. in verband brengen met of beschuldigen van zorgfraude.
2. bepaalt dat FTM een dwangsom van € 50.000,-- verbeurt voor iedere keer dat zij één van de hiervoor onder 1 genoemde verboden overtreedt, met een maximum van € 500.000,--;
3. FTM, waaronder journalisten die verbonden zijn aan FTM, onmiddellijk na de mondelinge uitspraak dan wel betekening van het in dezen te wijzen vonnis, gebiedt hun tweets en andere uitlatingen waarin Naborgh c.s. met naam en toenaam zijn genoemd te verwijderen en verwijderd te houden;

4. bepaalt dat FTM een dwangsom van € 5.000,-- verbeurt voor iedere keer dat zij één van de hiervoor onder 3 genoemde verboden overtreedt, met een maximum van € 100.000,--,

subsidiair:

1. FTM onmiddellijk na de mondelinge uitspraak dan wel betekening van het in dezen te wijzen vonnis verbiedt via welk medium dan ook de voornaam en achternaam van mevrouw Naborgh te vermelden en haar portret af te beelden, alsmede de naam c.q. enige afbeelding van Thuiszorg Naborgh te vermelden;
2. bepaalt dat FTM een dwangsom van € 50.000,-- verbeurt voor iedere keer dat zij één van de hiervoor onder 1 genoemde verboden overtreedt, met een maximum van € 500.000,--,

primair en subsidiair:

FTM veroordeelt in de proceskosten, inclusief de nakosten,

ter zake van gedaagde Kharagjitsing

1. Kharagjitsing onmiddellijk na de mondelinge uitspraak dan wel na betekening van het in dezen te wijzen vonnis verbiedt direct of indirect, op welke wijze dan ook, feitelijke beschuldigingen jegens Naborgh c.s. te uiten en of berichten te verspreiden die verband houden met de huishoudelijke ondersteuning en zorg die Kharagjitsing en/of haar echtgenoot heeft/hebben ontvangen van 12 februari 2016 tot en met 28 augustus 2016, althans de periode waarin Kharagjitsing en haar echtgenoot door Naborgh c.s. van zorg en huishoudelijke ondersteuning werden voorzien;
2. Kharagjitsing onmiddellijk na de mondelinge uitspraak dan wel na betekening van het in dezen te wijzen vonnis verbiedt de volgende documenten te verstrekken aan derden, dan wel op andere wijze te openbaren:
   a. handgeschreven rapportage van zorgdiensten aan haar geleverd door haarzelf opgesteld;
3. bepaalt dat Kharagjitsing een dwangsom van € 1.000,-- verbeurt voor iedere keer dat zij één van de hiervoor onder 1 en 2 genoemde verboden overtreedt, met een maximum van € 25.000,--;
4. Kharagjitsing veroordeelt in de proceskosten, inclusief de nakosten.

2.2. KRO-NCRV, FTM en Kharagjitsing voeren ieder voor zich verweer.

2.3. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

3. De beoordeling

inleiding

3.1. KRO-NCRV is voornemens hedenavond (26 juni 2019) een televisieprogramma uit te zenden onder de naam Pointer, de zorgcowboys, in welk programma Naborgh c.s. ter sprake zullen komen; ook is zij voornemens op 30 juni 2019 een radioprogramma op Radio 1 uit te zenden, waarvoor hetzelfde geldt. FTM is voornemens binnenkort een artikel te

wijden aan de zorgsector in haar serie Zorgcowboys, waarin Naborgh c.s. ter sprake zullen komen. Niet in geschil is dat Naborgh c.s. een spoedeisend belang heeft bij haar vorderingen voor zover die zien op de gevorderde ver- en geboden aangaande deze op handen zijnde publicaties.

ten aanzien van KRO-NCRV en FTM

3.2. Het uitgangspunt is het censuurverbod van artikel 7 van de Grondwet jo artikel 10 EVRM: men mag publiceren –of op radio of televisie uitzenden- wat men wil zonder voorafgaande toestemming (van de rechter) nodig te hebben. Op een algeheel verbod zien de vorderingen echter niet. De vorderingen zien op specifieke elementen van de uitzending van KRO-NCRV van 26 juni 2019/de radio-uitzending van 30 juni 2019 en de berichtgeving door FTM via de website, naar aanleiding van specifieke berichten die een voldoende beeld geven van wat KRO-NCRV en FTM zullen publiceren.
Bij hoge uitzondering kan, ook reeds vooraf, worden ingegrepen om evident onrechtmatige publicaties te voorkomen als te verwachten valt dat deze onherstelbare schade zullen toebrengen. In dat verband komt het voorts aan op de vraag in hoeverre de vrijheid van meningsuiting van artikel 10 EVRM beknot dient te worden in verband met de door artikel 8 EVRM beschermde privacy-belangen van mevrouw Naborgh. Omdat de naam van mevrouw Naborgh deel uitmaakt van de benamingThuiszorg Naborgh, werkt in zoverre de bescherming van artikel 8 EVRM door.

3.3. Naborgh c.s. meent dat het om evident onrechtmatige uitlatingen gaat omdat de basis van de publicaties gevormd zal worden door uitlatingen van Kharagjitsing, dat onvoldoende controleerbaar feitelijk onderzoek is gedaan en Naborgh c.s. onvoldoende gelegenheid heeft gehad tot behoorlijk weerwoord. Zij vreest dat gemeentes en zorgverzekeraars de banden zullen verbreken, met de teloorgang van het bedrijf en de 45 arbeidsplaatsen en dus onomkeerbare schade tot gevolg.

Tussen partijen staat vast dat het hier om een onderwerp van grote maatschappelijke relevantie gaat. In de uitzending zal, naar door KRO-NCRV en FTM is betoogd, met name aandacht worden geschonken aan de hoge winstmarge van Thuiszorg Naborgh (circa 40% in een sector waar circa 3% de norm is) en aan de beoogde dividenduitkering van een miljoen euro aan de holding van mevrouw Naborgh. Het is de bedoeling dat de vergaarde informatie wordt voorgelegd aan een aantal deskundigen dat daarover in de uitzending hun mening geeft. Toegelicht is dat, en hoe, uitgebreid feitelijk onderzoek is gedaan. De informatie van mevrouw Kharagjitsing speelt daarin slechts een beperkte rol.
Tegen die achtergrond is de voorzieningenrechter voorshands van oordeel dat het in ieder geval om een zakelijke kwestie gaat en dat voldoende steun in de feiten beschikbaar is voor het uitgangspunt. De winstmarge en de beoogde dividenduitkering worden niet betwist, zodat in ieder geval in die zin sprake is van vaststaande feiten.
Dat er, ter verklaring van die feiten, uitlatingen zullen worden gedaan zoals bedoeld in het primair gevorderde van KRO-NCRV en FTM onder 1 a-d is voorshands niet evident onrechtmatig. Pas achteraf zal daarover een nader oordeel geveld kunnen worden.
Dat wordt niet anders doordat die uitlatingen schadelijke gevolgen kunnen hebben voor Naborgh c.s. en andere verklaringen voor die cijfers denkbaar zijn. De mogelijkheid tot wederhoor die geboden is, is adequaat geweest. Er is ruim drie weken tevoren een zeer gedetailleerde vragenlijst aan Naborgh c.s. toegezonden. Het was niet noodzakelijk, en het kon, gelet op de journalistieke bronnenbescherming ook niet worden verlangd, dat bij die

vragenlijst al het onderliggend bronmateriaal werd overgelegd. Uit de uitvoerige beantwoording blijkt ook dat Naborgh c.s. in staat was op die vragen te reageren. Ter zitting is expliciet verklaard dat de reactie van Naborgh c.s. ook in de uitzending aan de orde zal komen. Op die manier wordt ook voor het publiek dat kennisneemt van de uitzending het standpunt van Naborgh c.s. voldoende duidelijk. Bovendien heeft Naborgh c.s. zélf afgezien van de haar geboden mogelijkheid om haar visie voor de camera duidelijk te maken. Voor zover Naborgh c.s. zich heeft beroepen op uit de publicaties voortvloeiende aanzienlijke schade, heeft te gelden dat de privé-reputatie van mevrouw Naborgh niet in het geding is en dat de financiële schade die Naborgh c.s. vreest niet nader is onderbouwd. Mede gelet op de door de FTM concreet aangehaalde voorbeelden van andere zorgaanbieders bij wie publicaties dergelijke gevolgen niet gehad hebben, acht de voorzieningenrechter die kans op schade niet zo groot dat daarop een verbod als gevorderd gebaseerd zou kunnen worden. Deze vorderingen worden dus afgewezen, nu zeer bijzondere omstandigheden die tot een preventief ingrijpen als gevorderd zouden kunnen leiden niet aannemelijk zijn geworden.

3.4. De subsidiaire vordering ziet mede op afbeelding van het portret van mevrouw Naborgh. Nu ter zitting is verklaard dat haar gezicht zal worden geblurred in de uitzending, is daarbij in zoverre geen belang. Voor het overige behoort tot de voorlichtende functie van KRO-NCRV en FTM in het kader van de berichtgeving dat zo concreet en controleerbaar mogelijk wordt aangegeven om welke onderneming het gaat. Dat belang weegt zwaarder dan het belang van Naborgh c.s. bij anonimiteit.

voorts ten aanzien van KRO-NCRV

3.5. Wat betreft de gevorderde stukken is ter zitting gebleken dat de handgeschreven rapportage al aan Naborgh c.s. door middel van de link in de e-mail van 7 juni 2019 was bijgevoegd. KRO-NCRV heeft zich bereid verklaard om die stukken zo nodig nogmaals toe te zenden, zodat Naborgh c.s. bij dit deel van de vordering geen belang heeft. Wat de overige stukken betreft, wordt de vordering afgewezen, omdat een algemene verplichting om dergelijk bronmateriaal over te leggen naar Nederlands recht niet bestaat. Aan de vereisten van artikel 843a Rv is niet voldaan, reeds omdat niet valt in te zien welk rechtmatig en spoedeisend belang Naborgh c.s. daarbij op dit moment heeft, nu de precieze inhoud van de uitzendingen nog niet bekend is.

voorts ten aanzien van FTM

3.6. Voor zover Naborgh c.s. hebben bedoeld ook van FTM afgifte van documenten te vorderen, staat dat onvoldoende duidelijk in het petitum, terwijl de eis op dat punt ook niet vermeerderd is. Voor zover Naborgh c.s. heeft bedoeld de eis ter zitting mondeling te vermeerderen en voor zover het daartegen gericht bezwaar van FTM verworpen zou worden, is die eis niet toewijsbaar op dezelfde gronden als hiervoor ten aanzien van KRO-NCRV weergegeven.

3.7. Voor het primair gevorderde gebod onder 3 om tweets en andere uitlatingen te verwijderen en verwijderd te houden, bestaat tegen de achtergrond van het voorgaande geen rechtsgrond. Daaraan wordt toegevoegd dat de enkele omstandigheid dat er getwitterd is voordat de kortgedingzitting plaatsvond niet op zichzelf onrechtmatig is terwijl de inhoud van de tweet ook niet nodeloos grievend geformuleerd is.

ten aanzien van Kharagjitsing

3.8. Uitgangspunt moet zijn dat het vonnis van de kantonrechter 15 juni 2018 tussen Thuiszorg Naborgh en Kharagjitsing gezag van gewijsde heeft. De enkele omstandigheid dat Kharagjitsing bij dat vonnis in het ongelijk is gesteld en dat uit de overwegingen blijkt dat de rechter een aantal van haar beweringen niet als juist heeft aanvaard is als zodanig onvoldoende grond voor een verbod als gevorderd. De vrijheid van meningsuiting laat immers in algemene zin aan procespartijen die in het ongelijk gesteld zijn de ruimte om zich over de onderliggende kwestie te uiten, ook in de zin van negatieve uitlatingen. Daarbij komt dat inmiddels de door KRO-NCRV in het geding gebrachte, maar aan de bodemrechter niet bekend, e-mails van Anneke Vermeule een nieuw licht op de zaak werpen.

3.9. Voor wat betreft de documenten heeft Naborgh c.s. geen rechtens te respecteren, laat staan spoedeisend belang, omdat dat om dezelfde documenten gaat als in de link bij het e-mailbericht van 7 juni 2019 zijn opgenomen en die stukken al bij KRO-NCRV en FTM bekend zijn en Naborgh c.s. daarover zelf ook beschikt. Daarbij is nog daargelaten dat geen rechtsgrond bestaat voor een dergelijk verbod om eigen stukken naar believen met anderen te delen; onrechtmatig is dat, behoudens zeer bijzondere omstandigheden die niet aannemelijk geworden zijn, niet.

proceskosten

3.10. Als de in het ongelijk gestelde partij zal Naborgh c.s. in de proceskosten worden veroordeeld.

3.10.1. Deze kosten worden aan de zijde van KRO-NCRV bepaald op:

- griffierecht	€ 639,00
- salaris advocaat	€ 980,00
- totaal	€ 1.619,00.

3.10.2. Deze kosten worden aan de zijde van FTM bepaald op:

- griffierecht	€ 639,00
- salaris advocaat	€ 980,00
- totaal	€ 1.619,00.

3.10.3. Deze kosten worden aan de zijde van Kharagjitsing bepaald op:

- griffierecht	€ 297,00
- salaris advocaat	€ 980,00
- totaal	€ 1.277,00.

4. De beslissing

De voorzieningenrechter

wijst de vorderingen af;

veroordeelt Naborgh c.s. in de proceskosten, aan de zijde van KRO-NCRV begroot op € 1.619,00, aan de zijde van FTM begroot op € 1.619,00 en aan de zijde van Kharagjitsing begroot op € 1.277,00;

verklaart deze proceskostenveroordelingen uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. P.F.G.T. Hofmeijer-Rutten en in het openbaar uitgesproken op 26 juni 2019.
901/106